

N. 03416/2025REG.PROV.COLL.

N. 00215/2023 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 215 del 2023, proposto da Mario Ardia, Giuseppe Ardia, Maria Carmela Domini e Irma Iannece, rappresentati e difesi dagli avvocati Marcello Brescia Morra, Davide Ferrara, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Eboli, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Ernesta Iorio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda) n. 1460/2022

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Eboli;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 marzo 2025 il Cons. Rosaria Maria Castorina e uditi per le parti l'avvocato Luigi Giuliano su delega dell'avvocato Marcello Brescia Morra;

Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Gli appellanti nella rispettiva qualità di titolari di diritto di superficie e di proprietari premettevano di aver presentato, in data 15 luglio 2005, un progetto per la costruzione di un impianto natatorio scoperto, con annessa struttura di supporto su più livelli, nel rispetto della disciplina tecnico -giuridica per la disabilità, il quale prevedeva una serie articolata di interventi edilizi, finalizzati alla realizzazione di una vasca con una palazzina di servizi, inserito in zona già dotata di infrastrutture e residenziale, priva di vincoli, con destinazione omogenea Ba satura del vigente P.R.G., nel rispetto della disciplina CONI all'epoca vigente; il progetto era stato assentito con permesso di costruire n. 87 del 15 novembre 2005 del Comune di Eboli.

Le opere da realizzarsi, come descritte negli elaborati grafici allegati al PdC medesimo, erano: -Vasca mq 176 con spazio di rispetto mq 221,56; -Fabbricato con le seguenti destinazioni d'uso (manufatti accessori); -Livello vasca: spogliatoio uomini (mq 36,07); spogliatoio donne (mq 35,65); infermeria (mq 23,16); impianti tecnici essenziali (mq 9,00 interrati); collegamenti verticali; -Livello via S. Cataldo: area ricezione (mq 51,70); bar (mq 19,60); servizi igienici (mq 11,40); deposito attrezzature (mq 81,24); collegamenti verticali; -Primo Piano: uffici amministrativi (mq 88,50); aula didattica (mq 20,50); sala riunioni (mq 37,10); blocco servizi (mq 23,00); collegamenti verticali; -Terrazzo di copertura (solarium) -Spazi

pertinenziali esterni; -Parcheggio auto (mq 141,00); parcheggio cicli e motocicli (mq 69,00).

Successivamente, con nota prot. n. 38783 del 23 novembre 2007, i ricorrenti presentavano una D.I.A. avente per oggetto la "*Sopraelevazione per la realizzazione piano abitabile ad uso foresteria in Variante al Permesso di Costruire n.87 del 15/11/2005 e variazione all'accesso dalla strada*".

Con nota del 5 dicembre 2007 prot. n. 40453, il Comune di Eboli negava l'efficacia dell'autorizzata D.I.A., in quanto comportante aumenti di superficie e di volumi non consentiti in zona Ba – satura.

Con nota prot n. 42898 del 27 dicembre 2007 i ricorrenti, in risposta al diniego presentavano degli elaborati ad integrazione e sostituzione di quelli trasmessi al fine di rendere conforme l'intervento alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente. In tali elaborati era stata eliminata la sopraelevazione per la realizzazione del secondo piano.

In seguito, gli odierni ricorrenti, con nota prot, n. 7827 del 29 febbraio 2008, presentavano ulteriore D.I.A. di variante avente per oggetto "*Installazione di un impianto a pannelli solari per la produzione di energia elettrica e di acqua calda sanitaria della potenza complessiva di kW.20, con struttura di sostegno in ferro e legno*", con cui si autorizzava la realizzazione, in variante, di un impianto fotovoltaico su una struttura di sostegno in legno e ferro inclinata a falda unica.

Ed ancora, con ulteriore D.I.A. prot.n. 17737 del 9 maggio 2013, il sig. Ardia Giuseppe, presentava progetto per lavori di completamento dei servizi di supporto ubicati a livello vasca (spogliatoi, servizi igienici, pronto soccorso, parcheggi suddivisi per autovetture e cicli-motocicli), per lavori di completamento dei servizi di supporto ubicati a livello strada (ricezione e punto ristoro, cura della persona), per lavori di sistemazione del parcheggio a livello della strada e lavori di sistemazione dell'impianto natatorio a livello vasca.

In seguito agli accertamenti disposti dall'amministrazione civica, emergeva una situazione di fatto completamente difforme dalle opere assentite.

Ed invero, dalla relazione di verifica si riscontravano opere mai assentite, consistenti nella realizzazione di un secondo piano adibito a studi professionali, in luogo di un *solarium* aperto, di un primo piano adibito a civili abitazioni, invece di un piano da adibirsi a servizi di supporto dell'impianto sportivo (uffici amministrativi, sala riunione con aula e laboratorio didattici), di un piano interrato, mai autorizzato, adibito a deposito di attrezzature e materiali edili nonché variazioni prospettiche.

Inoltre, veniva riscontrato, in luogo della piscina, un mero piazzale adibito a deposito di attrezzature e materiale edile ed interessato dalla presenza di tettoie e volumi non assentiti.

Pertanto, il responsabile del procedimento esprimeva parere di divieto di eseguire le opere proposte in progetto, in quanto la mancata realizzazione della piscina nei termini previsti dai titoli abilitativi originari, la realizzazione di un secondo piano adibito a studi professionali in luogo di un *solarium* aperto, la realizzazione di un primo piano adibito a civili abitazioni invece di un piano da adibirsi a servizi di supporto dell'impianto sportivo, la realizzazione di un piano interrato in più adibito a deposito di attrezzature e materiali edili, la realizzazione nel piazzale di tettoie e volumi non assentiti e le variazioni prospettiche riscontrate, costituivano totale difformità rispetto ai titoli abilitativi rilasciati (Permesso di Costruire n.87 del 15 novembre 2005, e D.I.A. prot. n.7827 del 29 febbraio 2008).

Seguiva l'ordinanza n. 227/14 del 22 novembre 2014 recante l'ingiunzione demolitoria delle opere abusive riscontrate all'interno dell'impianto sportivo oggetto della impugnazione principale.

Successivamente, la Sig.ra Maria Carmela Domini, nella qualità di proprietaria del compendio immobiliare, inoltrava un'istanza prot. n.5766 del 19 febbraio 2015, di accertamento di conformità urbanistica ex art. 36 DPR n.380/2001, relativa ad

alcune delle opere edili e mutamenti di destinazione d'uso realizzati nell'impianto sportivo complementare insistente alla via S. Cataldo del comune di Eboli.

In particolare, come risulta anche dalla relazione tecnica asseverata prodotta in allegato alla domanda, la sanatoria edilizia richiesta riguardava: -Realizzazione della piscina al piano seminterrato; -Realizzazione sala esercizi preparatori e infermeria al piano seminterrato; -Destinazione istituto di bellezza e cura della persona al piano di via S. Cataldo; -Destinazione d'uso al primo piano a fini abitativi (custodia dell'impianto e foresteria); -Destinazione d'uso al piano secondo per uffici (sede di associazione e professionale).

A seguito del preavviso di provvedimento negativo, prot. 12810 del 16 aprile 2015, con determina prot. n.17912 del 21 maggio 2015, a firma del Responsabile dello Sportello Unico per l'Edilizia, il Comune di Eboli ha respinto l'istanza prot. n.5766 del 19 febbraio 2015, finalizzata al rilascio del permesso di costruire in sanatoria.

Il diniego veniva impugnato con motivi aggiunti nel ricorso reg gen. n. 246/15.

Con sentenza n. 1460/22, il Tar Campania Salerno, Sez. II, ha respinto sia il ricorso introduttivo, sia i motivi aggiunti

Appellata ritualmente la sentenza resiste il Comune di Eboli.

All'udienza del 25 marzo 2025 la causa passava in decisione.

DIRITTO

1. Con il complesso motivo di appello gli appellanti deducono eccesso di potere giurisdizionale; violazione degli artt. 10-15-22-31-34-36 del d.p.r. 380/01.

1.1. Lamentano che in relazione al piano interrato il Giudice aveva ommesso di valutare il motivo di diritto proposto con il ricorso introduttivo. La sanzione demolitoria aveva, infatti, erroneamente qualificato volume un'opera non ancora ultimata.

Evidenziano che il piano interrato sebbene non previsto in progetto era provvisoriamente utilizzato per il deposito di attrezzature e materiale edile, proprio

per la necessità di allocare al coperto tali elementi necessari per l'edificazione. Non sussisteva, dunque, alcun abuso, in quanto l'area interrata non rappresentava un volume, ma era utilizzata solo provvisoriamente per il ricovero degli attrezzi e sarebbe stata chiusa come da progetto.

La censura non è fondata

E' indiscutibile che per la realizzazione del piano seminterrato o interrato in questione occorreva che lo stesso fosse stato specificamente autorizzato con il permesso di costruire; la realizzazione di un piano interrato rientra tra gli interventi di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio per i quali è necessario il permesso di costruire, trattandosi pur sempre di intervento in relazione al quale l'autorità amministrativa deve svolgere il proprio controllo sul rispetto delle norme urbanistiche ed edilizie, anche tecniche, finalizzato ad assicurare il regolare assetto e sviluppo del territorio.

Infatti, come anche di recente ritenuto dal Consiglio di Stato, in materia urbanistico-edilizia, relativamente alla definizione degli interventi edilizi, la definizione contenuta nell'art. 3, comma 1, n. 1, del D.P.R. n. 380 del 2001 include nella nozione di "interventi di nuova costruzione" la costruzione di "manufatti edilizi fuori terra o interrati", e che solo in via eccezionale è consentito a livello amministrativo di non computare piani interrati di edifici per il resto realizzati fuori terra (Cons. Stato Sez. VII, 09 febbraio 2023, n. 1440).

Ai sensi dell'art. 3, citato, infatti, gli interventi di nuova costruzione, per i quali è richiesto il permesso di costruire, comprendono "*la costruzione di manufatti edilizi fuori terra o interrati, ovvero l'ampliamento di quelli esistenti all'esterno della sagoma esistente, fermo restando, per gli interventi pertinenziali, quanto previsto alla lettera e.6)*", il quale a sua volta prevede che sono del pari interventi di nuova costruzione, soggetti a permesso di costruire, "*e.6) gli interventi pertinenziali che le norme tecniche degli strumenti urbanistici, in relazione alla zonizzazione e al pregio ambientale e paesaggistico delle aree, qualificano come*

interventi di nuova costruzione, ovvero che comportino la realizzazione di un volume superiore al 20% del volume dell'edificio principale".

Neppure può essere condivisa la prospettazione di parte appellante secondo cui il locale, in quanto destinato ad essere riempito di terra, sarebbe del tutto irrilevante da un punto di vista edilizio.

Ed invero premesso che lo stesso è stato realizzato, come ammesso dagli stessi appellanti, senza il prescritto titolo edilizio, non si può ritenere che sia irrilevante da un punto di vista edilizio urbanistico, costituendo pur sempre un volume, nel senso dianzi precisato, pur se fosse inutilizzabile.

Infatti a fronte di opere edilizie realizzate senza il prescritto permesso di costruire, il T.U. Edilizia (D.P.R. n. 380 del 2001) prevede la sanzione della "rimozione", o della "demolizione", o del "ripristino dello stato dei luoghi" (artt. 31, 33, 34), termini questi che fanno riferimento all'eliminazione dell'opera abusiva, e per quanto riguardo le opere eseguite in parziale difformità, (art. 34), sottintendono una rimessione in pristino rispetto a quanto legittimante assentito.

Il riempimento con terreno di un volume interrato non può essere certamente equiparato ad una "rimozione", e men che meno ad una demolizione o ad un ripristino dello stato dei luoghi. Inoltre, occorre considerare che il riempimento del volume con terreno non determina affatto l'inutilizzabilità definitiva dell'opera: i ricorrenti ben potrebbero, in futuro, rimuovere il terreno e recuperare la possibilità di utilizzo del volume.

1.2. In relazione al piano terra lamentano che non era possibile attribuire una destinazione definitiva ad ambienti che costituiscono gli annessi di un impianto sportivo non ancora completato e soprattutto non entrato in funzione e che ogni piccola variazione sarebbe al massimo una difformità parziale, per cui il regime giuridico delle sanzioni comminate risulterebbe inappropriato e non compatibile con quanto previsto dall' art. 31 dello stesso D.P.R.

Evidenziano, inoltre che con nota prot.n.23791 del 18 giugno 2013 l'amministrazione civica comunicava erroneamente il divieto di eseguire le opere proposte in progetto, di cui alla D.I.A. prot.n. 17737 del 9 maggio 2013, in quanto: - l'esecuzione delle opere per la creazione della "Sala esercizi preparatori" a livello vasca, comporta incremento di superficie lorda di pavimento e di volumetria urbanistica".

1.3. In relazione al primo piano il giudice avrebbe omissso la valutazione del motivo di diritto proposto con il ricorso introduttivo. La limitatissima variazione volumetrica contestata non consentiva di qualificare come abusivo l'intervento eseguito; peraltro, la destinazione d'uso abitativa di un piano era prevista dalla D.I.A. del novembre 2007: uso foresteria a servizio di dodici persone e sopraelevazione della palazzina adiacente la piscina da realizzare.

Le contestazioni non sono fondate.

Con nota prot. n. 38783 del 23 novembre 2007, il Sig. Ardia Giuseppe, presentava la D.I.A. avente per oggetto la "*Sopraelevazione per la realizzazione piano abitabile ad uso foresteria in Variante al Permesso di Costruire n.87 del 15 novembre 2005 e variazione all'accesso dalla strada*".

Si osservi che le opere realizzate sono ricadenti in zona Ba –satura nella quale, ai sensi degli artt. 10 e 11 delle vigenti norme di attuazione, non sono consentiti né volumi, né superfici urbanisticamente rilevanti. Difatti, l'intervento era stato assentito nell'originaria conformazione in quanto volto a realizzare un impianto sportivo che, evidentemente, non è mai stato realizzato.

Sono state, infatti, versate in atti diverse note, nella quali l'Ente negava l'efficacia delle varie SCIA presentate negli anni. Con nota del 5 dicembre 2017 prot. n. 40453 il Comune di Eboli negava l'efficacia della D.I.A. n. 38783 del 23 novembre 2007, in quanto comportante aumenti di superficie e di volumi non consentiti in zona Ba – satura.

1.4. In relazione al secondo piano gli appellanti lamentano che il Giudice di prime cure non aveva tenuto conto che la D.I.A. del 2007 era stata assentita dall'Amministrazione, per cui il piano non poteva essere qualificato come abusivo e privo di titolo abilitativo; con la stessa D.I.A. 2007 era stata prevista una sopraelevazione della palazzina adiacente la piscina da realizzare e il volume edificato era perfettamente conforme a quanto progettato ed assentito. Peraltro, sempre con la DIA del 2007 era stata prevista ed assentita anche la modifica dello spazio superiore, originariamente destinato a *solarium* ed ora invece coperto da un tetto a falda inclinata.

Anche questa censura deve essere disattesa.

Come già evidenziato, con nota del 5 dicembre 2017 prot. n. 40453, il Comune di Eboli, negava l'efficacia della DIA n. 38783 del 23 novembre 2007, in quanto comportante aumenti di superficie e di volumi non consentiti in zona Ba – satura.

Successivamente i ricorrenti, con nota prot. n. 7827 del 29 febbraio 2008, presentavano ulteriore DIA di variante avente per oggetto "*Installazione di un impianto a pannelli solari per la produzione di energia elettrica e di acqua calda sanitaria della potenza complessiva di kW.20, con struttura di sostegno in ferro e legno*", con cui si autorizzava la realizzazione, in variante, di un impianto fotovoltaico su una struttura di sostegno in legno e ferro inclinata a falda unica.

Dalla descrizione riportata in Relazione e dalla verifica della Tavola "Pianta - Prospetti - Sezione A-A e Sezione B-B" allegata alla predetta D.I.A., si evince chiaramente che i titoli abilitativi precedentemente richiesti e la D.I.A. in questione, non hanno mai autorizzato la realizzazione di un secondo piano ad uso foresteria, ma hanno esclusivamente autorizzato un *solarium*, le cui opere consistevano nell'installazione di un impianto a pannelli solari, da fissare ad una struttura di sostegno in legno e ferro, sostenuta da travi di coronamento del solarium stesso.

1.5. In relazione al sottotetto, evidenziano che le altezze al colmo di massimo mt 2,27, lasciavano intendere, come l'elaborato grafico della D.I.A. relativo ai prospetti e sezioni che lo spazio, definito impropriamente sottotetto, non era altro che un vano (vuoto) tecnico.

La censura non è fondata.

Risulta dagli atti che il piano sottotetto, completamente privo di alcun titolo abilitativo è costituito da due pertinenze composte entrambe di un unico ambiente, munite complessivamente di n.9 finestre poste sui tre lati. Una delle due pertinenze è collegata allo studio del secondo piano con scala in legno, l'altra è collegata al piano secondo mediante una botola e una scala retrattile.

Già da questa descrizione si comprende chiaramente che non si tratti di locali tecnici ma di spazi con funzione accessoria ad ambienti fruibili come vani di appartamento. La giurisprudenza amministrativa ha consolidato diverse precisazioni sulla nozione di volume tecnico, definendolo come un volume non impiegabile né adattabile ad uso abitativo e comunque privo di qualsivoglia autonomia funzionale, anche solo potenziale, perché strettamente necessario per contenere, senza possibili alternative e comunque per una consistenza volumetrica del tutto contenuta, gli impianti tecnologici serventi una costruzione principale per essenziali esigenze tecnico-funzionali della medesima e non collocabili, per qualsiasi ragione, all'interno dell'edificio (Cons. di Stato n. 8170/2022, n. 4358/2020).

La trasformazione di un sottotetto in uno spazio abitabile è urbanisticamente rilevante, in quanto incide sul carico urbanistico e, come tale, necessita di un titolo abilitativo la cui mancanza comporta illecito edilizio.

Tali trasformazioni non consentono di mantenere la qualificazione di queste superfici in termini di locali tecnici o privi di impatto sul carico urbanistico, essendosi realizzato un mutamento della destinazione d'uso fra categorie non

omogenee; e tale impatto prescinde dall'eventuale mantenimento dei prospetti e delle sagome preesistenti.

1.6 In relazione al manufatto chiuso di forma irregolare e alle tettoie lamentano che il Giudice non aveva tenuto conto dei motivi di diritto contenuti dell'atto introduttivo del giudizio.

Il manufatto in questione non sarebbe altro che una baracca di cantiere, per il ricovero degli operai, per sua natura precaria e provvisoria, che sarebbe stato demolito a conclusione dei lavori programmati. Al pari, la tettoia a ridosso del fabbricato e quella a ridosso del muro di confine di proprietà, sono strutture aventi lo stesso scopo di cantiere.

Le censure non sono fondate.

I manufatti descritti sono privi di titoli abilitativi; il rilievo che abbiano natura precaria e provvisoria e siano destinati alla demolizione è una circostanza sfornita di prova e difficilmente compatibile con le modalità costruttive utilizzate.

In ogni caso se destinate alla demolizione non si comprende bene l'interesse al loro mantenimento.

1.7 In relazione alla piscina gli appellanti lamentano che il giudice di prime cure non aveva tenuto conto che la vasca è stata già configurata e perimetrata, ma non ancora scavata; il completamento sarebbe avvenuto alla luce delle prescrizioni tecniche dettate dall'integrazione alla D.I.A. del 2013, fornite con la relazione esplicativa del 22 agosto 2014, completamente ignorata dal Comune di Eboli.

Anche questa censura deve essere disattesa

Il diniego di sanatoria è motivato nel senso che "*La mancata realizzazione della piscina nei termini previsti dai titoli abilitativi originari, con la sola realizzazione dei manufatti accessori all'impianto sportivo medesimo, determina ai sensi degli art.31 del DPR 380/2001 una totale difformità al PdC 87/2005*".

Dalla relazione di sopralluogo del 4 novembre 2014 con allegata documentazione fotografica, si evidenzia che non era stata effettuata alcuna opera relativa alla vasca. L'intervento era stato assentito nell'originaria conformazione in quanto volto a realizzare un impianto sportivo che, evidentemente, non è stato realizzato essendo quella in corso di completamento tutt'altra struttura.

Gli interventi edilizi eseguiti in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali, hanno come unica conseguenza l'ordine di demolizione che risulta essere un atto dovuto, vincolato e la cui motivazione discende direttamente dall'abusività dell'opera.

Proprio per questo motivo, la giurisprudenza amministrativa ha definito un principio consolidato a mente del quale al sussistere di opere abusive la pubblica amministrazione ha il dovere di adottare l'ordine di demolizione, dalla cui natura vincolata non necessita che venga preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento. (cfr. *ex multis* Consiglio di Stato 5 luglio 2024, n. 596).

L'appello deve essere, pertanto respinto.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna gli appellanti in solido al pagamento delle spese processuali che liquida in €3000,00 oltre accessori di legge se dovuti

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 marzo 2025 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente

Massimiliano Nocelli, Consigliere

Angela Rotondano, Consigliere

Marco Morgantini, Consigliere

Rosaria Maria Castorina, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Rosaria Maria Castorina

IL PRESIDENTE
Marco Lipari

IL SEGRETARIO

WWW.LAVORIPUBBLICI.IT